

COMMUNICATION DE LA COMMISSION AU PARLEMENT EUROPÉEN, AU CONSEIL, AU COMITÉ ÉCONOMIQUE ET SOCIAL EUROPÉEN ET AU COMITÉ DES RÉGIONS SUR LES CONTENUS CRÉATIFS EN LIGNE DANS LE MARCHÉ UNIQUE

INTRODUCTION

La SABAM est une société belge de gestion collective de droits d'auteur. Par Arrêté Royal du 1^{er} septembre 1995, elle a été officiellement reconnue par le Ministère de la Justice et a été habilitée à exercer ses activités sur le territoire belge.

La SABAM est en Belgique la seule société multidisciplinaire. Ses associés sont actifs dans diverses disciplines artistiques, à savoir : œuvres musicales ; œuvres dramatiques et dramatico-musicales ; œuvres chorégraphiques ; œuvres audiovisuelles ; œuvres radiophoniques ; œuvres du domaine des arts visuels ; œuvres photographiques et graphiques ; œuvres littéraires.

La SABAM est une société civile coopérative à responsabilité limitée des associés. Ceux-ci sont représentés dans les organes statutaires de la société.

En vertu de contrats de représentation réciproque signés avec des sociétés de gestion collective établies à l'étranger, la SABAM représente un répertoire quasi mondial et est représentée quasiment dans le monde entier. De plus, elle est statutairement autorisée à intervenir directement dans les pays de l'Union européenne.

La SABAM a pris connaissance du texte de la communication sur les contenus créatifs en ligne dans le Marché européen ainsi que de l'annexe reprenant des questions politiques et réglementaires soumises à consultation.

Tenant compte de son caractère pluridisciplinaire, la SABAM est fort intéressée par ladite communication.

La SABAM remercie la Commission d'avoir pris cette initiative d'une consultation du secteur dans un domaine d'activités très important et en pleine évolution. Par la présente, la SABAM communique quelques points de réflexion par rapport aux points qui concernent spécifiquement son secteur.

Dans la communication référence est faite à la *Recommandation 2005/737/CE de la Commission du 18 octobre 2005 relative à la gestion collective transfrontalière du droit d'auteur et des droits voisins dans le domaine des services licites de musique en ligne*, ainsi qu'à l'invitation de la Commission à toutes les parties intéressées à soumettre leur point de vue et leurs commentaires sur leurs premières expériences quant à cette Recommandation. Pareille référence est logique étant donné qu'il s'agit du même secteur d'activités ; à savoir les services en ligne.

Pour cette raison, nous transmettons en annexe de la présente copie de notre réponse car celle-ci traite également certains points soulevés par les questions politiques et réglementaires en annexe de la communication.

REMARQUES PRELIMINAIRES

Avant de répondre aux questions précises, telles que reprises dans l'annexe à la communication, la SABAM souhaite formuler quelques remarques préliminaires.

1. Catégories d'œuvres

Nous estimons qu'il est effectivement important que le débat relatif aux services en ligne porte également sur des œuvres autres que les œuvres musicales. De plus, les œuvres audiovisuelles contiennent elles aussi des œuvres musicales.

Ainsi, il nous semble conséquent que toutes les catégories d'œuvres puissent bénéficier d'une même protection légale en cas d'exploitation en ligne.

2. Services en ligne

Quant aux services en ligne, nous partageons également l'opinion qu'une distinction devrait être faite entre les services en ligne, tels que Internet streaming / simulcasting qui sont plutôt comparables aux services câble et satellite, d'une part, et les services interactifs ou à la demande, d'autre part. Cette distinction peut avoir une influence sur le modèle de gestion (cfr. document de travail des services de la Commission).

3. Négociations CISAC

Nous attirons l'attention sur le fait qu'actuellement toutes les sociétés européennes de gestion de droits d'auteur mènent des négociations au sein de la Confédération des Sociétés d'Auteurs et de Compositeurs (CISAC) afin de trouver le meilleur modèle de gestion pour l'octroi de licences pan-européennes en ligne. Il serait opportun, avant la prise d'autres initiatives réglementaires, de voir si les initiatives adoptées par les parties intéressées répondent déjà aux objectifs recherchés et/ou si elles peuvent être adaptées ou améliorées.

4. Accès au répertoire

Pour la SABAM un point important dans le débat sur l'octroi de licences pan-européennes est certainement l'accès au répertoire.

La directive « câble et satellite » (93/83/CEE) a bien démontré la « valeur ajoutée » de l'intervention des sociétés de gestion collective, tant dans l'intérêt des titulaires de droits d'auteur que dans celui des utilisateurs. Cette « valeur ajoutée » a également son importance pour ce qui concerne les services en ligne.

Or, si les sociétés de gestion collective ne sont plus représentatives de par le fait que d'importants titulaires de droits (cfr. les majors) auraient retiré leurs droits du réseau des sociétés de gestion collective, celles-ci ne seraient plus en mesure d'octroyer des licences pan-européennes couvrant un répertoire quasi mondial.

Il nous paraît important, moyennant le respect de certaines conditions objectives, que l'accès au répertoire soit assuré afin de pouvoir garantir une utilisation paisible d'œuvres en vertu d'une licence pan-européenne couvrant un répertoire quasi mondial. Une intervention réglementaire assurant sous certaines conditions un accès au répertoire dans le but de l'octroi de licences pan-européennes pour l'utilisation d'œuvres en ligne nous semblerait opportune.

Ce problème de l'accès au répertoire a également été abordé dans notre réponse sur l'évolution suite à la Recommandation 2005/737/CE (cfr. document en annexe point 3 (9) p. 10 e.s.).

QUESTIONS POLITIQUES ET REGLEMENTAIRES SOUMISES A CONSULTATION

Gestion numérique des droits (DRM)

1°) La décision d'adopter des systèmes de DRM interopérables est une décision commerciale qui est prise, en premier lieu, par les producteurs.

Les auteurs, compositeurs et éditeurs n'ont, en pratique, pas vraiment d'impact sur cette décision.

Il est clair que les auteurs, compositeurs et éditeurs sont favorables à l'exploitation maximale de leurs œuvres, sous réserve, bien entendu, du respect de leurs droits. Des systèmes de DRM interopérables contribuent à une plus grande utilisation d'œuvres.

Des systèmes techniques d'identification d'œuvres peuvent contribuer à un meilleur respect du droit d'auteur, tant au niveau moral que patrimonial, ainsi qu'à une meilleure perception et répartition des droits.

2°) Nous estimons que les données personnelles des utilisateurs (y compris leur numéro IP), sont suffisamment protégées par la législation sur la protection des données personnelles.

Par contre, il faudrait trouver des solutions pour qu'en cas d'utilisation illicite d'œuvres en ligne, les données personnelles puissent être communiquées aux titulaires de droits (cfr. « Accord pour le développement et la protection des œuvres et programmes culturels sur les nouveaux réseaux » en France).

3°) Nous pensons que les accords de licence de l'utilisateur final ne sont pas trop complexes et certainement pas de nature à empêcher le marché de croître. Quant aux pratiques à recommander, il nous semble important que ces accords de licence stipulent que l'utilisateur final est tenu de respecter le droit d'auteur..

Licences pour plusieurs territoires

6°) En réponse à cette question nous nous référons à nos remarques préliminaires (cfr supra).

Actuellement, il ne nous semble pas opportun qu'une Recommandation du Parlement européen et du Conseil soit prise par rapport aux licences multiterritoriales. De plus, il serait plutôt préférable de bien analyser les conséquences pratiques de la Recommandation 2005/737/CE du 18 octobre 2005 avant de prendre d'autres décisions par rapport à ce secteur d'activités (cfr. notre réponse à la Commission par rapport à cette Recommandation).

Une éventuelle intervention réglementaire quant à l'accès au répertoire pourrait être envisagée (cfr. point 4 des remarques préliminaires).

7°) Nous estimons que le réseau des sociétés de gestion collective est un outil efficace pour l'octroi de licences multiterritoriales et pour la répartition des droits aux différents titulaires de droits.

Les sociétés de gestion négocient le meilleur modèle de gestion ainsi que les conditions objectives nécessaires pour l'octroi et le traitement administratif des licences multiterritoriales.

Ce réseau ne peut fonctionner optimalement que s'il est représentatif au niveau du répertoire (cfr. point 4 des remarques préliminaires ainsi que notre réponse par rapport à la Recommandation 2005/737/CE).

Nous sommes d'avis que l'octroi d'une licence pan-européenne ne constitue pas le même service que l'octroi d'une licence nationale. Ainsi, nous pensons que l'octroi de licences pan-européennes pourrait être encouragé par la négociation et l'acceptation d'un tarif européen pour les différents services en ligne et par la sécurité juridique quant à l'utilisation paisible d'un répertoire quasi mondial.

Quant à une distinction des différents services en ligne, nous nous référons à notre deuxième remarque préliminaire (cfr. supra).

Offre licite et piratage

9°) Une collaboration entre les fournisseurs d'accès à Internet (FAI) et les titulaires de droits est nécessaire. Tout d'abord, les titulaires de droits sont favorables à une augmentation de l'exploitation en ligne de leurs œuvres pour autant que leurs droits soient respectés et notamment au niveau de leur droit moral. Certains FAI souhaitent jouer un rôle majeur par rapport à la diffusion et la vente en ligne de contenu créatif licite. Idéalement, un équilibre entre ces deux préoccupations devrait être trouvé.

Tel n'est pas le cas. Une large clientèle des FAI échange illicitement du contenu créatif. Tout ceci génère des pertes considérables bien évidemment pour les auteurs, les éditeurs, les artistes interprètes, les producteurs de phonogrammes ou de vidéogrammes, mais aussi pour les états membres de l'Union européenne (impôts, TVA). Il en résulte également une mutualisation du coût de l'utilisation de la bande passante. En d'autres termes, le coût des téléchargements illicites est inclus dans (et fait donc augmenter) le prix de la connexion à Internet que tout internaute paie à son FAI. Ce qui revient à dire

que ceux qui ne téléchargent pas, ou qui téléchargent licitement paient pour ceux qui téléchargent illégalement...

Et le problème n'est pas négligeable : quantités d'études (notamment reprises dans le rapport Olivennes) démontrent que la majorité de la bande passante des FAI est allouée au système de « peer to peer ». Les FAI sont donc confrontés à un nombre considérable de leurs clients qui s'adonnent au téléchargement illicite. C'est la raison pour laquelle les FAI sont réticents à collaborer avec les titulaires de droits. Ils ont la crainte, s'ils prennent des mesures visant à mieux faire respecter les droits d'auteur, que leurs clients les quittent, pour se retourner vers des FAI moins regardants, motivés par l'attrait d'une clientèle supplémentaire.

Deuxièmement, une collaboration entre les FAI et les titulaires de droits s'impose également par le fait que les FAI ont, de par leurs activités de prestataires intermédiaires, une part de responsabilité par rapport à l'utilisation d'œuvres par le biais de leurs systèmes technologiques. Quant à la responsabilité des FAI, nous nous référons à la décision du 26 novembre 2004 du Président du Tribunal de Première Instance de Bruxelles dans l'affaire SABAM contre Tiscali s.a.

Selon le juge, « l'article 8.3. de la *directive 2001/29 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information* constitue la base légale suffisante et nécessaire pour constater les infractions aux droits d'auteur découlant de l'utilisation des logiciels « peer to peer » pour échanger des œuvres musicales protégées sans autorisation des titulaires de droits et pour ordonner à un FAI, dont les services sont utilisés pour commettre ces infractions, de prendre les mesures de nature à les faire cesser ».

Tenant compte que les FAI mettent eux-même de plus en plus de contenu à la disposition de leurs clients et tenant compte de leur responsabilité de prestataires intermédiaires par rapport à l'utilisation illicite d'œuvres par leurs systèmes de « peer to peer », il nous semble logique et évident qu'une négociation et collaboration entre les FAI et les titulaires de droits s'impose. En effet, les droits exclusifs de l'auteur (droit de reproduction et droit de communication au public) sont en cause et les titulaires de droits devraient, comme pour chaque type d'utilisation de leurs œuvres, pouvoir négocier sur les conditions d'utilisation.

10°) L'accord comporte un ensemble cohérent de mesures articulées, entre autres, autour du développement de l'offre licite et de la mise en place d'un mécanisme d'avertissement et de sanction des internautes qui téléchargent illicitement. Mais, actuellement nous ignorons si toutes ces mesures pourront réellement être mises en place et si elles porteront leurs fruits.

En effet, il nous semble que l'accord ne va pas assez loin et est matière à interprétation quant aux mesures de filtrage. De plus, l'accord ne règle pas le problème des dommages subis par les titulaires de droits par l'utilisation illicite. Il se limite à une éventuelle suspension ou cessation de l'accès aux services en ligne.

Selon l'accord, le filtrage ne sera d'application que si c'est financièrement réaliste. Or, ce sur point, le juge belge a clairement précisé dans l'affaire SABAM c/ Scarlet s.a. (anciennement dénommée Tiscali s.a. – cfr. Supra) « *qu'il ne peut en toute hypothèse être raisonnablement soutenu en l'espèce que la SABAM abuserait de ses droits en considérant que le coût des mesures techniques doit être supporté par le débiteur desdites mesures, d'autant que celui-ci est, selon la directive 2001/29, le mieux à même de mettre fin aux atteintes et peut répercuter ce coût (estimé par l'expert à un maximum de 0,5 € par mois et par utilisateur durant 3 ans) sur les internautes (alors que la SABAM ne dispose pas de cette même possibilité à défaut de pouvoir identifier les internautes contrevenants).*

(Président du Tribunal de Première Instance de Bruxelles, 29 juin 2007)

Finalement, l'accord ne prévoit pas de sanctions au cas où il ne serait pas respecté.

11°) Les FAI sont les intermédiaires par lesquels l'ensemble du trafic internet passe. Ils sont techniquement les mieux à même de régler le problème des échanges illicites de contenus créatifs en

ligne; notamment, par la mise en place d'un ensemble de mesures de filtrage – de contenu et /ou de protocoles « peer to peer » – au sein de leur réseau.

La mise en place de systèmes de filtrage ne vise en rien à vouloir faire disparaître la technologie « peer to peer » du paysage de l'Internet, comme on l'a maladroitement entendu dire. Des systèmes de téléphonie en ligne, tels que Skype, ou encore d'autres applications, telles que MSN, utilisent cette technologie à des fins tout à fait légales. Les appareils de filtrage sont parfaitement capables de faire la distinction entre les protocoles « peer to peer » utilisés à des fins licites et les autres protocoles « peer to peer ».

Les appareils de filtrage fonctionnent de manière automatique. Ils ne traitent pas de données à caractère privé.

A supposer que des systèmes de filtrage de contenu doivent faire face à une encryption des flux – non pas dans le but de rendre une information confidentielle, mais bien de contourner le dispositif de filtrage mis en place – les FAI peuvent utiliser des systèmes de filtrage de protocoles « peer to peer » bien spécifiques.

Le filtrage est donc un moyen efficace pour faire cesser les atteintes au droit d'auteur en ligne. Cette solution sera d'autant plus efficace que la collaboration des FAI sera franche, loyale et acquise.

Carine Libert